

A IMPOSSIBILIDADE DA SUSPENSÃO DOS SERVIÇOS PÚBLICOS ESSENCIAIS EM VIRTUDE DA INADIMPLÊNCIA

Maurício Augusto de Souza Ruiz

Advogado militante.

Pós-Graduando em curso de especialização em Direito Civil e Processual Civil,
pelo Centro de Pós-Graduação da ITE-Bauru.

INTRODUÇÃO

O Estado soberano possui a responsabilidade de zelar pelos direitos e interesses de seus súditos e da mesma forma possui o poder de coerção, para que estes cumpram seus deveres, porém estas são características de um estado de direito, no qual vive a sociedade contemporânea.

O Estado de natureza ou natural, é marcado pelo isolamento dos indivíduos, vivendo em constante luta. A única lei é a força, o mais forte pode tudo, enquanto tenha forças para conquistar e manter seus domínios.

O modelo do estado de natureza foi superado há muito tempo, porém atualmente presenciamos em alguns casos, principalmente em litígios contra instituições financeiras e grandes grupos econômicos, o retorno deste, em detrimento do estado de direito.

Para tentar equilibrar a situação das partes, foram criadas normas de proteção aos direitos do consumidor, sendo a principal, o Código de Defesa do Consumidor (CDC). O CDC foi criado como mecanismo de regulamentação de direitos e deveres de consumidores e fornecedores, porém até os dias atuais, passados mais de treze anos da promulgação daquele, nos deparamos com situações de total afronta ao *codex* consumerista.

Ao comentar uma pequena fração de um artigo do CDC, nos deparamos com um enorme problema jurídico-social aparente e comum à sociedade brasileira, a impossibilidade do corte no fornecimento de serviço público essencial na hipótese de inadimplência.

Para analisarmos tal problema, devemos nos reportar aos conceitos dos princípios constitucionais básicos, bem como a legislação ordinária pertinente.

Em nossa Carta Magna, artigo primeiro, temos o ponto de partida para nossa reflexão acerca dos serviços públicos e seu dever de continuidade por parte do Estado ou terceiros. Vejamos:

Art. 1 - A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I - a soberania;

II - a cidadania;

III - a dignidade da pessoa humana; (destaque nosso)

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

V - o pluralismo político.

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

Em seu *caput* temos a forma de estado (Federação), a forma de governo (República), e o regime político (democracia), em seus incisos temos os fundamentos ou objetivos da República Federativa do Brasil, entre eles estudaremos o princípio da dignidade da pessoa humana.

O estudo do referido princípio retrata, em si, a própria justificativa do tema estudado, o dever de continuidade da prestação de serviços públicos essenciais, em especial o fornecimento de água tratada e energia elétrica

1. O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Princípios são fontes do direito, ou seja, são bases para o estudo e interpretação do sistema lógico – legal do ordenamento jurídico vigente.¹

¹ “Princípio é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para a sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico. É o conhecimento dos princípios que preside a inteligência das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo” MELLO, Celso Antônio Bandeira. Elementos de Direito Administrativo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1981. p. 230.

A palavra princípio derivada do latim *principium*, significa o começo ou o início de algo.²

Princípios são os pilares de sustentação do estado de direito, e muitas vezes não estão expressos nos textos legais, porém são considerados acima das leis por serem os limites norteadores de criação destas.

O princípio da dignidade da pessoa humana encontra-se localizado no inciso III, do artigo primeiro de nossa Constituição Federal, promulgada em 1988. O estudo de tal princípio é de suma importância, representando o respeito aos direitos fundamentais, elencados no artigo 5º da CF/88.

Para José Afonso da Silva, dignidade da pessoa humana é: "um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito a vida", *in* Curso de Direito Constitucional Positivo. São Paulo: Malheiros, 14ª edição, 1997.

Decorrendo deste, outros princípios fundamentais ao nosso estudo, tais como o direito à: vida, à saúde, à honra, não ter tratamento desumano ou degradante, entre outros.

Talvez seja difícil para nós imaginarmos e aceitarmos a hipótese de um lar habitado por várias pessoas, muitas vezes por crianças, onde não haja água ou energia elétrica (essencial à vida contemporânea), mesmo que os dutos de água encanada e tratada e os fios de eletricidade passem à porta do local de moradia, mas tais pessoas não possuam condições financeiras de arcar com as tarifas exigidas pelo Estado ou suas concessionárias, e, por esse motivo, os serviços públicos tidos como essenciais lhes são negados.

Com certeza, não há nada mais humilhante do que um lar sem água e sem eletricidade, em virtude do inadimplemento dos usuários. Ninguém deixa de pagar as tarifas simplesmente porque quer, mas sim por absoluta necessidade; nosso país vive, atualmente, uma séria crise financeira com o empobrecimento das classe média e baixa, crescendo a cada dia o nível de desemprego.

Acompanhamos pela mídia, diariamente, a ajuda do governo às instituições financeiras, e para as teles, eletros, entre outras, são concedidos empréstimos e incentivos, que nunca serão pagos, restando perguntar: de onde vem o dinheiro emprestado a estes grupos? A resposta é simples: da arrecadação do governo com tributos.

Todos os cidadãos pagam involuntariamente tributos, pois ao adquirirmos quaisquer produtos nos supermercados, embutidos aos preços destes já estão inseridos os tributos e assim em toda cadeia de consumo da sociedade.

2 "No sentido jurídico, notadamente no plural, quer significar as normas elementares ou os requisitos primordiais instituídos como base, como alicerce de alguma coisa. E assim, princípio revelam o conjunto de regras ou preceitos, que se fixaram para servir de norma a toda espécie de ação jurídica, traçando, assim, a conduta a ser tida em qualquer operação jurídica. Desse modo, exprimem sentido mais relevante que o da própria norma ou regra jurídica. Mostram-se a própria razão fundamental de ser das coisas jurídicas convertendo-se em perfeitos axiomas." DE PLACIDO E SILVA. Vocabulário Jurídico. Rio de Janeiro: Forense, 1967. p. 1220.

O poder emana do povo; dessa forma, o povo é quem detém o poder³, além do mais a arrecadação é feita com os tributos recolhidos do povo, e tais provisões são “cedidas” às empresas com condições especialíssimas, nunca vistas ou praticadas ao próprio povo.

O povo recebe, como reciprocidade, a possibilidade permissiva ao Estado ou suas concessionárias, os cortes nos fornecimentos, de serviços públicos essenciais e garantidos, pelo simples inadimplemento e, muitas vezes, não superam, sequer, meio salário mínimo. Um verdadeiro absurdo e uma afronta legal e inconstitucional.

Vale ressaltar que o modelo de estado liberal, onde cada indivíduo ou entidade age livremente (resgatando o conceito do estado natural e o binômio lei/força), está sendo gradativamente superado pelo conceito do estado social, onde o indivíduo age pelo bem da sociedade.

O estado liberal sempre vislumbrou o proprietário, atribuindo a este toda liberdade de ação no campo das relações privadas; já no estado social, o foco é o homem (pessoa humana), passando o estado a intervir nas relações entre indivíduos, mesmo os de natureza privada, regulando-os.

Um exemplo deste modelo é o Código de Defesa do Consumidor, que regula a maioria dos contratos celebrados pelos indivíduos, tudo para garantir uma melhor pacificação social e equilíbrio jurídico-social.

2. CONCEITO E CLASSIFICAÇÃO DOS SERVIÇOS PÚBLICOS

Para podermos conceituar determinado instituto jurídico, é necessário reunir todos os elementos e caracteres deste, para formularmos uma definição acerca do tema.

Em relação a serviço público, temos como elementos e caracteres, a prestação (dever) pelo estado ou terceiros (concessionárias, permissionárias, etc.) eficaz, prestado aos administrados em geral, sob regime de direito público, não estando presentes na esfera privada (salvo educação e saúde), impossibilidade do concessionário invocar a *exceptio non adimpleti contractus*, para deixar de prestar o serviço, submetidos aos princípios da legalidade, adaptabilidade, universalidade, impessoalidade, continuidade, modicidade de tarifas.

Nessa linha, propomos o seguinte conceito:

Serviço público, oriundo do dever de administração do Estado é a atividade prestada por este ou por terceiros, de forma eficaz, segura e geral, respeitando os princípios da legalidade, adaptabilidade, universalidade, impessoalidade, modicidade das tarifas e continuidade.

³ Na visão de Jean Jacques Rousseau, o verdadeiro detentor do poder é o povo.

Os serviços públicos acima definidos podem ser classificados segundo vários critérios e autores, para fins de nosso estudo o classificaremos apenas quanto à sua essencialidade, classificando-os como essenciais e úteis.

A Lei nº 7.783, de 12 de junho de 1989, elencou os serviços considerados essenciais à população, dessa forma por exclusão consideramos úteis à sociedade todos os outros serviços públicos prestados pelo Estado.

Vale ressaltar, sejam essenciais ou úteis, os serviços públicos devem ser prestados respeitando os princípios a si inerentes.

São serviços públicos essenciais:

Lei nº 7.783, de 12 de Junho de 1989.

Art. 10 - São considerados serviços ou atividades essenciais:

I - Tratamento e abastecimento de água; produção e distribuição de energia elétrica, gás e combustíveis:(grifo nosso)

II - assistência médica hospitalar;

III - distribuição e comercialização de medicamentos e alimentos;

IV - funerários;

V - transporte coletivo;

VI - captação e tratamento de esgoto e lixo;

VII - telecomunicações;

VIII - guarda, uso e controle de substâncias radioativas, equipamentos e materiais nucleares;

IX - processamento de dados ligados a serviços essenciais;

X - controle de tráfego aéreo;

XI - compensação bancária.

Nessa linha, vemos como serviços públicos essenciais o tratamento e abastecimento de água e, entre outros, como: combustíveis, energia elétrica, gás. Como retromencionado, para nosso estudo restringiremos apenas ao tratamento e abastecimento de água e geração e distribuição de energia elétrica.

3. IMPOSSIBILIDADE DE CORTE NO FORNECIMENTO DE SERVIÇOS PÚBLICOS ESSENCIAIS NA HIPÓTESE DE INADIMPLEMENTO DO USUÁRIO

Os serviços públicos essenciais, em estudo, o abastecimento de água tratada e energia elétrica, devem respeitar os princípios gerais do poder público, principalmente o da continuidade.

Podemos afirmar, com certeza, que o fornecimento de água e energia elétrica, caracterizam-se como os mais essenciais dos serviços públicos, pois a água tratada é

a base para nossa sobrevivência e saúde, e a energia elétrica indispensável à vida cotidiana, imaginando-se um lar sem geladeira, não há como armazenar os alimentos que perecerão rapidamente.

Não podemos aceitar a idéia de que, em detrimento aos princípios da dignidade humana e em decorrência deste, o direito à saúde e a vida, daremos preferência ao direito patrimonial da autarquia ou concessionária, atitude muito comum no já superado modelo de estado liberal, procedendo o corte no fornecimento de água e energia elétrica em virtude de inadimplemento do usuário.

Os doutrinadores e os Tribunais não firmaram posição unânime acerca do tema, porém é certo que não podemos em nenhuma hipótese aceitar que um direito patrimonial sobreponha-se ao princípio universalmente aclamado do respeito à dignidade humana. Em outras palavras, os serviços públicos essenciais, em especial o fornecimento de água e energia elétrica, não podem ser suspensos por inadimplência do usuário.

Vejamos o posicionamento do tributarista Roque Antonio Carrazza, *in* Curso de Direito Constitucional Tributário, 12ª edição, 1999, Malheiros Editores, p. 363.

...o serviço público não comporta nenhum tipo de negociação, quer da parte do Estado (que é obrigado a prestá-lo, nos termos da lei), quer dos contribuintes (que, para a ele ter acesso, deve curvar-se às exigências legais pertinentes). Aliás, como já enfatizamos, o fator desencadeante do serviço público não é o pagamento que a pessoa por ele alcançada faz ao Estado, mas exclusivamente a lei, que determina sua prestação. Com ou sem pagamento de taxa, o Estado não pode eximir-se de, em cumprimento à lei, prestá-lo...por este motivo, a nosso ver, o não pagamento, vg., da taxa de água não autoriza o corte do fornecimento, pela pessoa que presta este serviço público. Ela deverá valer-se de outros meios jurídicos, como, p. ex., da execução fiscal, para receber o tributo vencido e não pago. Não poderá, no entanto, deixar de prestar, em favor do contribuinte inadimplente, o serviço público de fornecimento domiciliar de água potável, que, justamente porque serviço público, tem mola propulsora a lei, e não o pagamento da taxa.

O serviço público é prestado em virtude do *dever de administração do Estado*, conforme nosso conceito retroapresentado, dessa forma decorre de um dever constitucional do Estado, de mais a mais o corte no fornecimento caracteriza-se como cobrança vexatória, prática vedada pelo Código de Defesa do Consumidor.

A solução para esse problema seria a criação de mecanismos limitadores de consumo de energia elétrica e água, como, por exemplo, a criação de hidrômetros que possuíssem dispositivo que o travasse após o abastecimento de determinada

quantidade de água, e a cada mês o funcionário que faz a leitura dos hidrômetro para verificar o consumo, destravaria o mecanismo, para que fosse fornecido novamente a cota mensal mínima necessária à vida humana, assim também com o fornecimento de energia elétrica, restando garantida a prestação do serviço público, e o respeito às leis e a dignidade do usuário.

Assim, em nenhum momento do presente trabalho, afirmou-se que os direitos do Estado ou suas concessionárias estariam afastados; ao contrário, é certo afirmar que as empresas (públicas ou privadas) que prestam os serviços devem receber, desde que respeitado o princípio da modicidade, a cobrança deve ser feita dentro dos limites ordinários estipulados pela legislação em vigor, qual seja, execução de seus créditos, além de inserção do nome dos devedores nos serviços de proteção ao crédito, entre outras práticas permitidas ao cidadão comum.

4. CONCLUSÃO

Concluimos o presente trabalho com a certeza de os serviços públicos essenciais em especial o fornecimento de água e energia elétrica, não poderem ser interrompidos em virtude da inadimplência do usuário.

Tal impedimento decorre do princípio da dignidade humana, desdobrando-se no direito à vida e à saúde do cidadão. A suspensão do fornecimento, caracteriza-se como técnica de cobrança coercitiva e vexatória, práticas vedadas pelo CDC.

Além do mais, os serviços públicos são prestados, não em virtude do pagamento da tarifa, mas, em decorrência do dever de administração do Estado, e este deverá (e não poderá) pessoalmente ou por terceiros (concessionários, permissionários, etc.), ser oferecidos de forma contínua.

Dessa forma, cabem mandados de segurança quanto aos atos abusivos dos administradores que determinarem a suspensão do fornecimento, ou em alguns casos a ação cominatória quando, por estes, for negada a prestação do serviço.

Nada é mais valioso que a dignidade da pessoa humana, dessa forma não podemos suprimir algo tão importante em razão de interesses meramente patrimoniais.

BIBLIOGRAFIA

AFONSO DA SILVA, José, Curso de Direito Constitucional Positivo, 14^a ed., São Paulo, Malheiros, 1997.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio, Curso de Direito Administrativo, 13^aed., São Paulo, Malheiros, 2001.

CHAUÍ, Marilena, Convite à Filosofia, 12^aed., São Paulo, Ática, 2002.

GRINOVER, Ada Pellegrini (e outros), Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto, 6ªed., Rio de Janeiro, Forense Universitária, 2000.

MEIRELLES, Hely Lopes, Direito Administrativo Brasileiro, 23ed., São Paulo, Malheiros, 1998.

MORAES, Alexandre, Direito Constitucional, 13ªed., São Paulo, Atlas, 2002.

REALE, Miguel, O Direito como experiência, São Paulo, Saraiva, 1968.